ZAYDAN

AHKAM AL-LAQIT


PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY
DUPL
32101 038032684

أحكام اللقيط

في الشريعة الإسلامية

تاليف

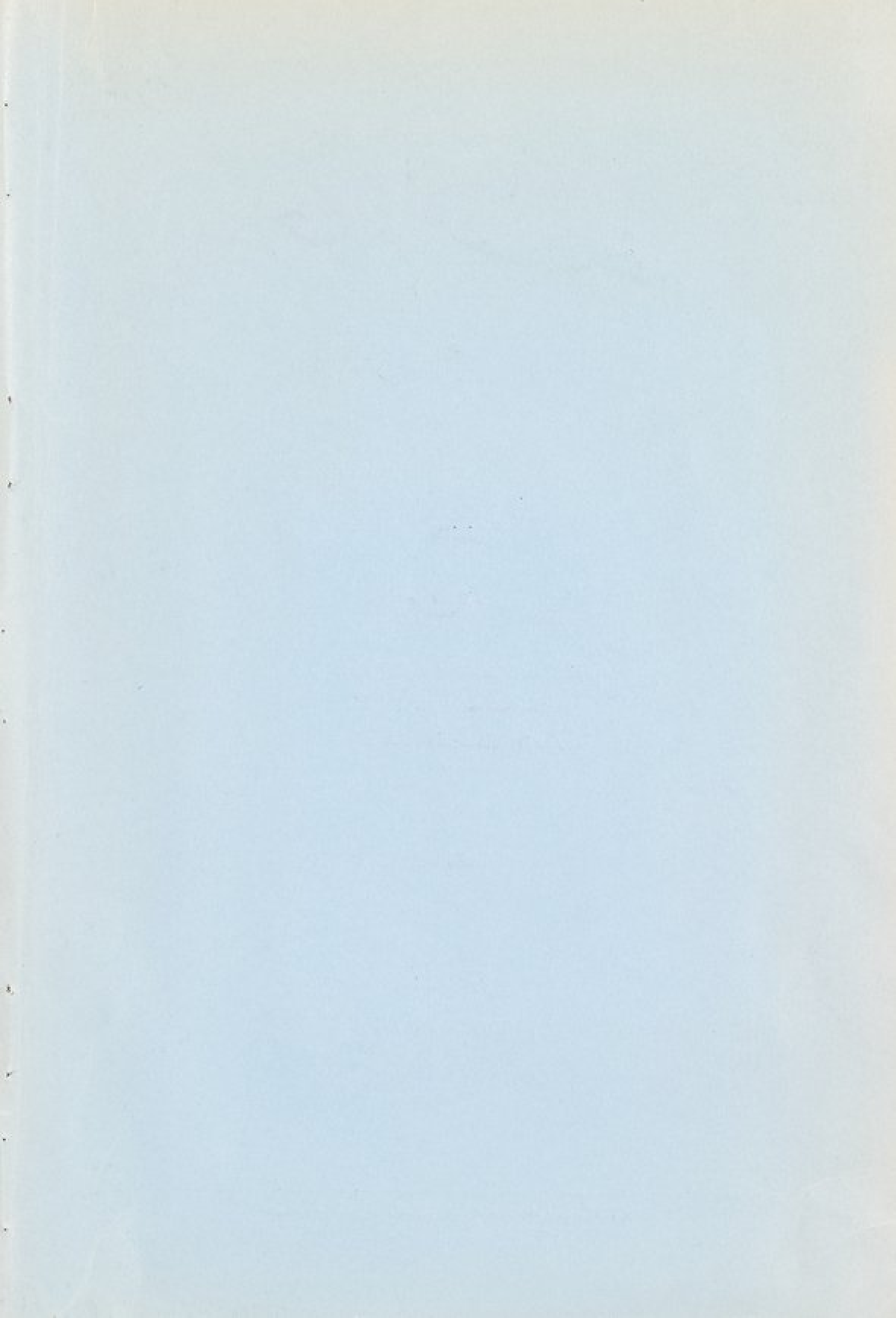
الدكتور عبد الكريم زيدان

استاذ الشريعة الاسلامية المساعد
بكلية الحقوق بجامعة بغداد
وعميد كلية الدراسات الاسلامية

الطبعة الاولى

١٣٨٨هـ – ١٩٦٨م

مطبعة سلمان الاعظمي – بغداد هاتف ٨٧٣٥٤



أحكام اللقيط

في الشريعة الإسلامية

تاليف

الدكتور عبد الكريم زيدان

استاذ الشريعة الاسلامية المساعد
بكلية الحقوق بجامعة بغداد
وعميد كلية الدراسات الاسلامية

الطبعة الاولى

١٣٨٨هـ – ١٩٦٨م

مطبعة سلمان الاعظمي – بغداد هاتف ٨٧٣٥٤

بسم الله الرحمن الرحيم

تمهيـــــــد :

١ ـ لم ينص قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم **١٨٨** لسنة **١٩٥٩** ولا غيره من القوانين العراقية على احكام اللقيط ، وعلى هذا يجب الرجـوع الى الشريعة الاسلامية في مذاهبها المختلفة لمعرفة هذه الاحكام ، لان مالم ينص عليه في مسائل الاحوال الشخصية بقانون يبقى محكوما بالشريعة الاسلاميـة وفقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون الاحوال الشـخصية العراقي المذكور في اعلاه ، اما في غير مسائل الاحوال الشخصية فان اللقيط يخضع لما يخضع له غيره من احكام القوانين المرعية في العراق .

تعريف اللقيـــط :

٢ ـ اللقيط في اللغة ما يلقط أي يرفع من الارض ، فهو على وزن فعيـل بمعنى المفعول أي الملقـوط ، ثم غلب اطـلاقه عـلى الصبي الملقى أو المأخوذ باعتبار انه يلتقط عادة ، فكانت تسميته لقيطا باعتبار عاقبته ، وتسمية الشيء باسم عاقبته امر مألوف في اللغة ، ومنه قوله تعـالى في القرآن الكريم « اني أراني اعصر خمرا » « انك ميت وانهـم ميتون » فـسمى العنب خمرا والحي الذي يحمل الموت ميتا باسم العاقبة ، فكذا اطلاق كلمة لقيط عـلى الطفل المنبوذ .

٣ ـ اما في اصطلاح الفقهاء ، فقد عرفه الامام السرخسي الحنفي بانه اسم لحي مولود طرحه اهلـه خوفا من الفقر او فرارا من تهمة الزنا[1] . ويفهم من هذا التعريف ان اللقيط طفل حديث الولادة او انه صغير غـير

---

(١) المبسوط للسرخسي ج١٠ ص٢٠٩

مميز ، اما الصبي المميز والمجنون وان كان بالغا فقد صرح الشافعية بجواز التقاطهما لحاجتهما الى الحفظ والرعاية[٢] • وعلى هذا لا يدخل البالغ العاقل في مفهوم اللقيط عند الفقهاء لانه لا يلتقط عادة لعدم حاجته الى الحفظ والرعاية •

٤ ـ ويلاحظ على تعريف الامام السرخسي اقتصاره على المولود المنبوذ خوفا من الفقر او فرارا من الزنا ، وهذا وان كان هو الغالب في اللقيط الا انه يمكن ان يكون مفقودا لا منبوذا من اهله ، ولهذا قال المالكية في تعريف اللقيط انه طفل ضائع لا كافل له[٣] • ولكن ما قالوه ليس هو الغالب في امر اللقيط وانما الغالب فيه ما جاء في تعريف الامام السرخسي • وعلى هذا نرجح ان يكون تعريف اللقيط بانه طفل نبذه اهله لسبب ما أوضاع منهم •

حكم التقاطه[٤] :

٥ ـ اللقيط نفس محترمة في الشرع الاسلامي تستحق الحفظ والرعاية ، وعلى هذا الاساس كان التقاطه امرا مطلوبا في الاسلام لان فيه انقاذ نفس محترمة من الهلاك او الضياع فيكون فيه معنى الاحياء لها ، والله تعالى يقول « ومن أحياها فكانما أحيا الناس جميعا » • ولكن الفقهاء اختلفوا في درجة طلب الشرع لالتقاطه ، فالحنفية قالوا ان التقاطه مندوب اليه ومستحب في شرع الاسلام ، وقد يكون واجبا اذا غلب على ظن الواجد هلاك اللقيط اذا لم يلتقطه • وقال الظاهرية ان التقاطه فرض على من وجده ولم يفصلوا تفصيل الحنفية • وعند الحنابلة الالتقاط فرض كفاية ، وعلى هذا اذا التقطه انسان سقط الاثم عن الباقين كما هو الحكم في فروض الكفايات ، وبهذا قال الشافعية الا انهم قالوا بالوجوب العيني بالنسبة الى من وجد اللقيط وحده دون غيره •

---

(٢) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج للرملي ج٥ ص٤٤٥

(٣) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل للحطاب ج٦ ص٨٠

(٤) المغني لابن قدامه الحنبلي ج٥ ص٦٧٩ ، نهاية المحتاج ج٥ ص٤٤٤ ، المحلى لابن حزم ج٨ ص٣١٦

الاشهاد على الالتقاط[٥] :

٦ ـ ذهب الشافعية الى وجوب الاشهاد على الالتقاط ، واذا تركه الملتقط لم تثبت له على اللقيط ولاية حضانته • وعند الحنابلة قولان : قول بالوجوب ووجهه ان فيه احتمال حفظ نسبه بان يظهر من يدعي نسبه • وقول بعدم الوجوب ووجهه القياس على اللقطة حيث لا يجب الاشهاد على التقاطها فكذا الحكم في لقط اللقيط • والراجح هو القول الاول لما قالوه في تعليله ، بل ونرى ضرورة الاعلان عن اللقيط بكل وسائل الاعلان الممكنة ليشيع امره ويعرف اهله مكانه ان كان قد ضاع منهم •

شروط الملتقط :

٧ ـ يشترط في الملتقط جملة شروط اذا تحققت فيه اقر اللقيط في يده ، واذا انتفت كلها او بعضها نزع اللقيط من يده وسلم الى غيره ليقوم بحفظه ورعايته ، وهذه الشروط هي :

أ ـ ان يكون الملتقط مسلما اذا كان اللقيط محكوما باسلامه تبعا للدار كما سنبين فيما بعد ، فاذا كان غير مسلم نزع منه • ويعلل الفقهاء اشتراط هذا الشرط وما يترتب عليه بان للملتقط على اللقيط ولاية ، ولا ولاية للكافر على المسلم ، ولانه لا يؤمن أن يفتنه ويعلمه الكفر ، ولا يزول هذا المحذور الا بنزعه من يده وتسليمه الى مسلم •

ب ـ البلوغ والعقل ، فيشترط في الملتقط ان يكون بالغا عاقلا ، اما الصبي والمجنون فعاجزان عن حفظ اللقيط ورعايته ، فاذا التقطه احدهما نزعه الحاكم منه وجوبا وسلمه الى من هو أهل لحفظه ورعايته والولاية عليه•

جـ ـ ان يكون عدلا فاذا التقطه فاسق انتزعه الحاكم من يده ، وهذا مذهب الشافعية وهو قول في المذهب الجعفري[٦] • وعللوا ذلك بان حضانة اللقيط استئمان ولا أمانة لفاسق • والسفيه كالفاسق عند الشافعية في وجوب

---

(٥) المغني جـ٥ ص٦٨٧ ، الرملي جـ٥ ص٤٤٤

(٦) شرائع الاسلام للمحقق الحلي جـ٢ ص١٧٣ ، الرملي جـ٥ ص٤٤٦

نزع اللقيط من يده . ومستور الحال كالعدل في الالتقاط وبقاء اللقيط في يده لان الاصل في المسلم العدالة ، فما لم تظهر الخيانة اخذنا بالاصل .

التزاحم على الالتقاط[٧] :

٨ ـ اذا ازدحم اثنان على اخذ اللقيط ، واراده كل منهما لنفسه وهما اهل للالتقاط جعله الحاكم عند من يراه منهما او من غيرهما ، لانه لا حق لاحدهما فيه قبل التقاطه ، فيرجع الامر الى القاضي ، وعليه ان يتحرى الاصلح للقيط فيسلمه الى من يقوم بحفظه ورعايته .

٩ ـ وان سبق واحد منهما فالتقط اللقيط فعلا ثبت الحق له ولزم منع الآخرين من مزاحمته لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « من سبق الى ما لا يسبق اليه فهو أحق به » .

١٠ ـ ولو التقطه المتزاحمان فعلا بان تناولاه تناولا واحدا فالحكم في هذه الحالة يختلف باختلاف الاحوال ، فان كان احدهما ممن يقر اللقيط في يده ، والآخر ممن لا يقر في يده ، كالمسلم مع الكافر واللقيط مسلم ، سلم اللقيط الى المسلم . وان كان الاثنان ممن لا يقر اللقيط في يد واحد منهما ، انتزعه القاضي منهما وسلمه الى من يراه صالحا لرعاية اللقيط . وان كان كلاهما ممن يقر في يده لو انفرد بالالتقاط ، فان الترجيح بينهما يكون على اساس ما هو الانفع للقيط ، فيرجح القاضي الموسر على المعسر ، والمسلم على غير المسلم حتى لو كان اللقيط محكوما بكفره لان ولاية المسلم انفع للقيط لاحتمال اسلامه فيسعد به في الدنيا والآخرة . ولا ترجح امرأة على رجل الا مرضعة اذا كان اللقيط رضيعا والاخلية فترجح على المتزوجة والوجه في عدم رجحان المرأة هنا على الرجل بينما هي ترجح في حضانة ولدها على ابيه ، ان رجحانها هناك بسبب شفقتها وحنانها على ولدها ولانها تحضنه بنفسها والاب يحضنه باجنبية فكانت ارفق به وانفع له من ابيه ، اما

---

(٧) المغني ج٥ ص٦٩٠ ـ ٦٩٢ ، التاج والاكليل لمختصر خليل للمواق ج٦ ص٨٢ .

هنا في مسألتنا فانها اجنبية من اللقيط والرجل يحضنه باجنبية بان يكلف امرأة اجنبية بحضانته فاستوى حال الرجل وحال المرأة وبالتالى لم يبق لها وجه رجحان عليه •

١١ ـ فان تساويا في جميع الصفات ، ينظر : فان اسقط احدهما حقه في حضانة اللقيط للآخر وسلمه اللقيط فعلا جاز الاسقاط والتسليم • وان تشاحا اقرع بينهما • وقال الحنفية الرأي للقاضي ولا يؤخذ بالقرعة وعليه ان يتحرى الانفع للقيط ويسلمه الى من يشاء على هذا الاساس • وان طلبا أن يكون اللقيط عندهما على سبيل المهايئة الزمانية بان يكون عند كل واحد منهما مدة معينة وعند الآخر مثلها لم يجب القاضي طلبهما هذا لضرره باللقيط لانه يختلف عليه الطعام والانس والالف •

الاختلاف في الالتقاط :

١٢ ـ اذا اختلف شخصان في التقاط اللقيط بان ادعى كل منهما انه هو الذي التقطه ولا بينة لاحدهما ينظر : فان كان اللقيط في يد احدهما فالقول قوله مع يمينه من انه هو الذي التقطه • وان كان في يديهما اقرع بينهما • وان لم يكن في يد واحد منهما سلمه القاضي الى من يراه انفع للقيط ، ولو وصفه احدهما سلمه اليه •

انتزاع اللقيط من ملتقطه(٨) :

١٣ ـ الملتقط أولى بامساك اللقيط من غيره ما دام اهلا لحضانة اللقيط، فلا يكون لغيره حق في انتزاعه منه حتى لو كان المنتزع هو القاضي • فان انتزعه احد منه وخاصمه الملتقط وجب الحكم له لان يده يد محقة لسبقه اليه فكان احق من غيره في امساكه وحفظه وصيانته ، ويد الثاني يد ظالمة ، فيامره القاضي برد اللقيط الى الاول • وعند المالكية يدفعه الحاكم الى الاقوى على مؤنته وكفالته ، فان تساويا في ذلك ولا رجحان لاحدهما على الآخر في

---

(٨) بدائع الضائع للكاساني ج٦ ص١٩٨ ، المواق ج٦ ص٨٢

شيء اقرع بينهما • والقول الاول ، كما يبدو ، هو الراجح لان الثاني معتد بانتزاعه اللقيط من ملتقطه فلا يمكن ان يساويه او يرجح عليه •

رد اللقيط الى مكانه :

١٤ ـ قال المالكية لا يجوز ردّ اللقيط الى مكانه الذي اخذه منه الملتقط الا اذا اخذه بقصد رفعه الى الحاكم ليرى رأيه فيه ، فاذا لم يقبله الحاكم جاز للملتقط رده الى مكانه بشرط ان لا يخشى عليه الضياع والهلاك بان يكون المكان مطروقا واحتمال التقاطه من قبل الآخرين راجحا[٩] • والظاهر ان ما ذهب اليه المالكية يرجع الى ان الملتقط بالتقاطه اللقيط قد التزم بحفظه ورعايته فرده الى مكانه تحلل من هذا الالتزام فلا يجوز ، اما وجه الاستثناء فواضح لان الملتقط لم يلتقطه ملتزما حفظه وانما بقصد رفعه الى الحاكم فجاز له رده الى مكانه اذا رفضه الحاكم ولم يقبله ، وحتى في هذه الحالة لا يجوز للملتقط رده الى مكانه اذا خشي عليه الهلاك لان دفع الهلاك عن النفس المحترمة من الفروض الكفائية والفرض الكفائي قد يصير فرضا عينيا بالنسبة لشخص معين اذا تعين وحده للقيام به دون غيره لظروف معينة كالملتقط في مسألتنا هذه •

السفر باللقيط[١٠] :

١٥ ـ قلنا ان اللقيط نفس محترمة يرعاها الشرع الاسلامي ولهذا ندب الى التقاطه • ولم تقف رعاية الشرع له عند هذا الحد بل تجاوزته ولهذا قال الفقهاء من التقط لقيطا في الحضر (المدن) منع من السفر به الى البادية وان كانت هي محل سكناه ، فان اصرّ على السفر به نزع منه اذا وجد من يدفع اليه • ويعلل الفقهاء هذا المنع بان حياة المدن ارفه للقيط واصلح له من حيث توفر فرص التعليم له ونعومة العيش ولان الظاهر انه ولد في البلد

---

(٩) المواق ج٦ ص٨٢

(١٠) المغني ج٥ ص٦٨٩ ـ ٦٩٠ ، الرملي ج٥ ص٤٤٨

الذي وجد فيه ، فبقاؤه فيه أرجى لكشف نسبه وحاله وظهور اهله واعترافهم به . ولكن لو اراد الملتقط النقلة به من بلد الى آخر من الحضر ، فعند الحنابلة وجهان : الاول يمنع منه لان بقاءه في بلده الذي وجد فيه أرجى لانكشاف حاله ونسبه . والثاني الجواز لان البلد الثاني كالاول في الرفاهية للقيط . ولو التقط في البادية واراد ملتقطه النقلة به الى الحضر جاز ذلك له لان العيش في المدن ارفه للقيط .

والراجح عندي عدم جواز نقل اللقيط من المكان الذي وجد فيه ولو من البادية الى الحضر للتعليل الذي ذكروه وهو ان بقاءه حيث وجد أرجى لانكشاف حاله ونسبه ، وهذا المعنى أهم للقيط من نعومة العيش ورفاهيته . الا اذا أصرّ الملتقط على السفر به ولم يوجد من يأخذه ويرعاه ، فنرى في هذه الحالة ابقاءه في يد ملتقطه وعدم منعه من السفر به حتى لا يضار الملتقط ولا يضيع اللقيط .

حرية اللقيط[١١] :

١٦ ـ يعتبر اللقيط حرا لان الاصل في بني آدم الحرية لانهم اولاد آدم وحواء وهما كانا حرين ، والمتولد من الحرين يكون حرا ، وانما حدث الرق لبعض بني آدم لامر طارىء عارض ، فيجب العمل بالاصل حتى يقوم الدليل على وجود هذا العارض الطارىء وهو الرق .

دين اللقيط[١٢] :

١٧ ـ اللقيط طفل لا يعقل الاديان ولكن الفقهاء اعتبروه مسلما او غير

---

(١١) المغني ج٥ ص٦٨٠

(١٢) الهداية وفتح القدير ج٥ ص٤٢٠ ، الكاساني ج٦ ص١٩٨ ، الحطاب ج٦ ص٨٢ ، المواق ج٦ ص٨٢ ، المغني ج٥ ص٦٨٠ ، الرملي ج٥ ص٤٥٢ ، المحقق الحلي ج٢ ص١٧٤ .

مسلم على وجه التبعية للمكان الذي وجد فيه او لدين واجده[١٣] على التفصيل الآتي :

اولا ـ اذا وجد اللقيط في مسجد أو في مصر من امصار المسلمين أو في قرية من قراهم وكان الواجد مسلما فانه يعتبر مسلما باتفاق المسلمين •

ثانيا ـ اذا وجد اللقيط في بيعة او كنيسة او في قرية من قرى اهل الذمة وكان الواجد ذميا اعتبر ذميا عند الحنفية والمالكية •

ويشترط الحنابلة والشافعية لاعتباره ذميا في هذه الحالة ان لا يكون في قرى اهل الذمة التى وجد فيها اللقيط مسلم يمكن ان يكون اللقيط منه ، فان وجد مسلم يمكن ان يكون اللقيط منه حكم باسلام اللقيط تغليبا للاسلام كما يقول الحنابلة او تغليبا لدار الاسلام كما يقول الشافعية لان قرى اهل الذمة من دار الاسلام لانها محكومة من قبل المسلمين • والظاهر ان المناطق السكنية لاهل الذمة الخاصة بهم والمتصلة بالمدن او الواقعة فيها تعتبر بمثابة قرى اهل الذمة فيما قلناه •

ثالثا ـ اذا وجد مسلم لقيطا في بيعة او كنيسة او في قرية من قرى اهل الذمة ، فعند الحنفية يكون اللقيط ذميا اعتبارا بالمكان فيكون على دين الذميين في القرية التي وجد فيها • وحجتهم ان المكان اسبق الى اللقيط من يد الواجد فيكون الاعتبار له ، لانه عند التعارض يترجح السابق ، والظاهر يدل عليه • ووجه هذا الظاهر ان اهل هذا اللقيط ذميون وهم الذين نبذوه في مكان اهل الذمة ، اذ ليس من الظاهر ان المسلمين هم الذين نبذوه في هذا المكان وهو ليس محلا لسكناهم ولا محلا لعبادتهم • وهناك رواية في المذهب الحنفي

---

(١٣) وقد يتساءل البعض عن سبب الحاق اللقيط بدين ما وهو لا يعقل الاديان ، والجواب على ما يظهر لي ، ان هناك احكاما كثيرة تثبت للشخص بناء على نوع الدين الذي ينتسب اليه كالميراث والولاية والدية وغيرها فكان لابد من معرفة الدين الذي يعتنقه الشخص او يلحق به بقرينة راجحة •

عن الامام محمد بن الحسن الشيباني ان الاعتبار لدين الواجد لا لمكان اللقيط فيكون اللقيط مسلما تبعا لدين واجده المسلم . وحجة هذا الرأي على هذه الرواية ان يد الواجد اقوى ، وانما يعتبر المكان عند عدم وجود يد معتبرة . وقد رجح هذه الرواية صاحب فتح القدير وقال لا ينبغي العدول عنها ترجيحا منه لما يوجب الحكم باسلام اللقيط .

وعند المالكية اذا كان في قرية اهل الذمة التى وجد فيها اللقيط اثنان او ثلاثة من المسلمين فاللقيط يعتبر مسلما . وقال بعض المالكيـة يعتبر ذميا اعتبارا بالمكان . وعند الشافعية والحنابلة يعتبر اللقيط مسلما اذا كان في قرية اهل الذمة ـ التى وجد فيها اللقيط ـ مسلم يمكن ان يـكون اللقيط منه . ومعنى ذلك ـ بناء على مفهوم المخالفة ـ اذا لم يوجد مسلم في قرية اهل الذمة فان اللقيط يعتبر ذميا تبعا للمكان .

رابعا ـ اذا وجد ذمي لقيطا في مساجد المسـلمين او في امصارهم او قراهم ، فعند المالكية والحنابلة والشافعية والجعفرية يحـكم باسلام اللقيط تبعا للمكان ، وكذلك عند الحنفية الا في رواية عن الامام محمد بن الحسن الشيباني انه يصير ذميا دينه كدين واجده الذمي على وجه التبعية له . ولكن صاحب فتح القدير ضعف هذا الرأي ورجح اعتبار المكان ومن ثم الحكم باسلام اللقيط لان الترجيح ـ عنده ـ يجب ان يكون لما يوجب اسلام اللقيط عند اختلاف المكان عن دين الواجد .

حكم دين اللقيط بعد تمييزه او بلوغه او ثبوت نسبه[١٤] :

١٨ ـ اذا بلغ اللقيط سنا يصح فيها اسلامه بان كان مميزا ، وتقع فيها ردته بان كان بالغا ، فوصف الاسلام او نطق بالشهادتين فهو مسلم سـواء كان ممن حكم باسلامه او كفره . وان نطق بالكفر وهو ممن حكم باسلامه فهو مرتد لا يقر على كفره ويعامل معاملة المرتدين وهذا كله مذهب الحنابلة .

---

(١٤) المغني ج٥ ص٦٨١ ، الكاساني ج٦ ص١٩٩ ، الرملي ج٥ ص٤٥٣ .

واذا ادعى ذمي ان اللقيط ابنه ولا بينة له ولا منازع له في ادعائه ثبت نسبه منه لكنه لا يتبعه في الدين بل يبقى مسلما على ما حكمنا به عليه اولا . ويعلل الحنفية ذلك بان الذمي ادعى امرين يمكن انفصال احدهما عن الآخر وهو نسب اللقيط منه وكونه على دينه ، فيصدق فيما فيه منفعة للقيط وهو ثبوت نسبه منه ، ولا يصدق فيما يضره وهو تبعيته له في الدين ، وليس من ضرورة كون الولد منه ان يكون كافرا ، فقد يكون الاب كافرا وولده الصغير مسلما بالتبعية لامه التي أسلمت . ولكن اذا ثبت نسب اللقيط - المحكوم باسلامه تبعا للمكان - من ذمي ببينة معتبرة فانه يتبعه في دينه ، لان حكمنا عليه بالاسلام تبعا للمكان كان بناء على الظاهر ، ولابقاء لهذا الظاهر بعد ان ثبت نسبه من الذمي بالبينة المعتبرة .

مال اللقيط(١٥) :

١٩ - اللقيط انسان حي له اهلية وجوب فيمكن ان يكون له مال . وقد بحث الفقهاء فيما يوجد معه او بقربه من مال وهل يكون له أم لا ، بعد ان اتفقوا على اهليته لاكتساب المال لان له ذمة صالحة لاكتساب الاموال والحقوق . فقالوا ان ثيابه التي عليه او تحته ، وما في جيبه من نقود ونحوها ، وما هو مشدود في ملبوسه او في يده ، والدابة المشدود عليها ، والسرير المطروح فيه ، كل ذلك يعتبر له ومن امواله . وعللوا ذلك بان الظاهر ان نابذ اللقيط قد ترك هذه الاشياء للقيط لينفق عليه منها ، فتكون له بناء على هذا الظاهر ، لان البناء على الظاهر جائز مالم يظهر خلافه . وقد توسع الفقهاء فيما يكون له ومن امثلة هذا التوسع قولهم اذا وجد اللقيط وحده في دار او حانوت او خيمة لا يعلم انها لغيره فهي له لانها في يده ولا مزاحم له ، وكذلك اعتبروا من اموال اللقيط ما يكون قريبا منه كالثوب المطروح بجانبه او بقربه لانه - عندهم - بمنزلة ما هو تحته فيكون له ، وهذا ما اخذ به الحنابلة على القول الراجح في مذهبهم . اما المدفون تحته

---

(١٥) المغني ج٥ ص٦٨٤ ، المحقق الحلي ج٢ ص١٧٤ .

فقد قال ابن عقيل الحنبلي ان كان الحفر طريا فهو له والا فلا ، لان الاول يدل على ان واضع اللقيط قد حفره له .

نفقة اللقيط[16] :

٢٠ - يحتاج اللقيط الى نفقة لطعامه وشرابه ولباسه ونحو ذلك فمن يتحمل هذه النفقة ؟ لا خلاف بين الفقهاء في ان نفقة اللقيط في ماله الخاص او العام . وماله الخاص هو ما يوجد معه من ثياب ودراهم ونحوها او ما وهب له . واما ماله العام فهو الوقف على اللقطاء والموصى به لهم . واضافة المال العام الى اللقيط انما جاز لاستحقاقه الصرف عليه منه ، فهي اضافة على سبيل التجوز لان كلا من الوقف والوصيـة في حقيقته تصرف مضاف الى الجهة العامة وليس مملوكا للقيط .

٢١ - فان لم يعرف للقيط مال خاص ولا عام فنفقته من بيت المال لان تركة اللقيط له فتكون نفقته عليه لان الغرم بالغنم . وانما لم تجب نفقته على بيت المال مع وجود مال له لان الانفاق من بيت المال للضرورة ولا ضرورة مع وجود مال للقيط .

٢٢ - فان لم يوجد بيت مال أو وجد وتعذر الانفاق منه لكونه لامال فيه او كان هناك ما هو اهم منه ، اقترض عليه الحاكم ان رأى ذلك ، والا وجب على اغنياء المسلمين القيام بنفقته وتكون دينا على اللقيط في قول ، ومجانا في قول آخر . فان امتنعوا عن الانفاق اجبرهم الامام او نائبه عليه ، لان في ترك الانفاق عليه هلاكا له فكان القيام به واجبا كانقاذه من الغرق ، ومن ترك واجبا اجبر عليه فاذا قام به البعض سقط عن الباقين لانه من الواجبات الكفائية وهذا هو الحكم فيها .

---

(١٦) الكاساني ج٦ ص١٩٨ ، المغني ج٥ ص٦٨٣ - ٦٨٤ ، المحلى ج٨ ص٣١٦ الرملي ج٥ ص٤٤٩ ، الحطاب والمواق ج٦ ص ٨٠ - ٨١ ، المحقق الحلي ج٢ ص١٧٤ .

٢٣ ـ ومن انفق على اللقيط تبرعا فلا شيء له سواء كان المنفق هو الملتقط او غيره • وان لم يتبرع المنفق بالانفاق عليه فله الرجوع عليه اذا كان انفاقه باذن القاضي ، فان تعذر الاذن لعذر مشروع فانه يكفي لثبوت حق المنفق في الرجوع بما انفقه الاشهاد على ذلك • وعند الجعفرية يثبت للمنفق حق الرجوع على اللقيط بما انفق ان نوى الرجوع ، ولا رجوع له ولو مع هذه النية اذا أمكنه ان يستعين بغيره على نفقة اللقيط ولم يستعن •

وعند المالكية على الملتقط ان ينفق على اللقيط ما دام لا يملك مالا ولا توجد جهة تنفق عليه ، ويستمر الملتقط على الانفاق عليه حتى يبلغ اللقيط ويستغني عن الانفاق عليه ، ولا رجوع للملتقط عليه بما انفق وان استأذن الامام • ويعلل المالكية ذلك بان العادة تقضي بذلك ولان الملتقط اولى الناس باللقيط • واستثنوا من قولهم هذا حالة واحدة وهي اذا ثبت ان اب اللقيط نبذه عمدا ثم أقام البينة على انه ابنه وكان هذا الاب موسرا حين انفاق الملتقط على اللقيط ، فان للملتقط حق الرجوع على هذا الاب ان كان قد نوى الرجوع بما انفق ، والقول قوله مع يمينه انه انفق ليرجع بما انفق • وقول المالكية في الزام الملتقط الانفاق على اللقيط كان ينبغي تقييده بشرط القدرة على الانفاق وباعطائه الحق في الرجوع بما انفق لان اسباب وجوب النفقة من قرابة وزوجية وملك وولاء منتفية في حق الملتقط ، فاقصى ما يمكن القول به هو وجوب الانفاق عليه لحاجة اللقيط الى النفقة بشرط قدرة المنفق على الانفاق وبحقه في الرجوع •

الولاية على اللقيط(١٧) :

٢٤ ـ الولاية على اللقيط في ماله ونفسه للسلطان لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « السلطان ولي من لا ولي له » فله ان يزوجه ويتصرف في ماله بالبيع والشراء والايجار على وجه المصلحة له وأن ياذن للملتقط بالانفاق عليه

(١٧) الرملي ج٥ ص٤٥٠ ـ ٤٥١ ، المغني ج٥ ص ٦٨٥ ـ ٦٨٦ المحقق الحلي ج٢ ص١٧٤ •

من مال اللقيط • اما الملتقط فليس له ان يفعل شيئا من ذلك لانه لا ولاية له عليه لانعدام سبب الولاية فيه وهو القرابة او السلطنة ، وانما له على اللقيط ولاية الحفظ والتربية ، الا ان له ان يقبض الهبة للقيط لانها نفع محض له ، كما له ان يسلمه في صناعة او حرفة ليتعلمها ويتدرب عليها لان هذا التسليم ليس من باب الولاية عليه بل من باب اصلاح حاله وايصال النفع المحض اليه من غير ضرر يلحقه فاشبه اطعامه وغسل ثيابه ونحو ذلك • وليس للملتقط ولاية الانفاق عليه من ماله الا باذن القاضي ، فاذا انفق بغير اذنه كان ضامنا ما انفقه من مال للقيط الا اذا تعذر اخذ الاذن وعليه في هذه الحالة الاشهاد عند الانفاق وجوبا والا كان ضامنا ايضا • وقال الحنابلة للملتقط الولاية على الانفاق على اللقيط من ماله بغير اذن القاضي لان الملتقط ولي له فلا حاجة لاذن القاضي كما في وصي اليتيم ، ولان هذا الانفاق يدخل في باب الامر بالمعروف فلا يشترط فيه اذن الحاكم لانه هو وغيره فيه سواء • والذي نرجحه استئذان الحاكم في الانفاق حفظا لمال اللقيط من الضياع عن طريق الانفاق الزائد بلا حاجة •

ميراث اللقيط[18] :

٢٥ ـ اللقيط مجهول النسب فيرثه بيت المال حتى ديته لان بيت المال وارث من لا وارث له • ولا يكون شيء من تركته للملتقط على سبيل الميراث ، لان استحقاق الميراث لشخص بعينه يكون بسبب من اسباب الميراث كالقرابة او الزوجية او الولاء وليس في الملتقط شيء منها فلا يكون له شيء من تركته على وجه الميراث •

جنايته[19] :

٢٦ ـ جناية اللقيط التي يترتب عليها الدية وتحملها العاقلة ، اي

(١٨) المغني ج٥ ص٦٨٦ ، شرح الاحكام الشرعية في الاحوال الشخصية للابياني ج٢ ص٤٣ •

(١٩) المغني ج٥ ص٦٨٢ •

عصبة الجاني من الرجال ، يدفعها بيت المال عن اللقيط كما لو قتل شخصا معصوم الدم خطأ ، فالدية لاهل القتيل يحملها بيت المال عنه ، لان بيت المال يستحق دية اللقيط لو قتله انسان خطأ ، فيحمل الدية عنه اذا قتل هو شخصا معصوم الدم خطأ لان الخراج بالضمان والغرم بالغنم . وان كانت جناية اللقيط لا تحملها العاقلة كما في القتل العمد ، فحكم اللقيط فيها حكم غيره فيها ، وعلى هذا اذا كانت جنايته توجب القصاص لكونه بالغا عاقلا اقتص منه ، وان كانت توجب المال ففي ماله ان كان ذا مال والا كان دينا في ذمته حتى يوسر .

الجناية عليه[٢٠] :

٢٧ ـ الجناية على اللقيط ان كانت موجبة للدية فالدية لبيت المال ، وان كانت الجناية عمدا محضا توجب القصاص كما في القتل العمد ، فالامام مخير بين استيفاء القصاص والعفو على مال لانه ولي للقيط للحديث الشريف عن النبي صلى الله عليه وسلم : السلطان ولي من لا ولي له . والولي له حق استيفاء القصاص والعفو على مال . وبهذا قال الحنابلة وابو حنيفة ومحمد بن الحسن الشيباني . وقال ابو يوسف ليس للامام استيفاء القصاص وانماله الدية في مال قاتل اللقيط عمدا ، وحجته ان للقيط وليا في دار الاسلام وان كنا نجهله ، وحق استيفاء القصاص للولي لقوله تعالى « فقد جعلنا لوليه سلطانا » فيصير ذلك شبهة مانعة للامام من استيفاء القصاص ، واذا تعذر القصاص للشبهة وجبت الدية في مال القاتل . ويضاف الى هذا ان الامام نائب عن المسلمين في استيفاء ما هو حق لهم وحقهم انما هو فيما ينفعهم، وهو هنا الدية لانها مال يصرف في مصالحهم ، وعلى هذا تجب الدية ولا يجب القصاص . وحجة الامام ابي حنيفة ومحمد العمومات الموجبة للقصاص من القاتل العمد سواء كان القتيل لقيطا او غيره . وايضا فان من لا ولي له

---

(٢٠) المبسوط للسرخسي ج١٠ ص٢١٨ ـ ٢١٩ ، الكاساني ج٦ ص١٩٩ ، المغني ج٥ ص٦٨٢ .

فالسلطان وليه لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي مر ، واذا ثبت ان السلطان هو الولي فالحق في استيفاء القصاص يكون له • اما القول بان للقيط وليا لا نعرفه ، فان مالا نعرفه في حكم المعدوم فلا يتعلق به حكم ولا يقيد حق السلطان ، باعتباره وليا على اللقيط ، في استيفا حق القصاص • وايضا فان الاسلام شرع القصاص لحكمة حفظ ارواح الناس من عبث المجرمين وهذا المعنى متحقق في اللقيط لانه نفس محترمة شرعا ، فيجب في قتله القصاص اذا طلبه الولي وهو السلطان • ولكن له ان يصالح على الدية لانه مجتهد ، وليس له ان يعفو على غير مال لانه منصوب لاستيفاء حقوق المسلمين لا لابطالها •

ادعاء نسب اللقيط(٢١) :

٢٨ – اللقيط مجهول النسب ، ولهذا تصح دعوى النسب فيه فلو ادعى انسان ان هذا اللقيط ابنه وكان يمكن ان يولد منه فان دعواه تسمع ولو من غير بينة ويثبت نسب اللقيط منه استحسانا ، والقياس ان لا تسمع الا ببينة • وجه القياس واضح لان المدعي ادعى امرا يحتمل الوجود والعدم والصدق والكذب فلابد من مرجح والترجيح بالبينة ولم توجد فلايجوز ثبوت النسب بدونها • وجه الاستحسان ان المدعي اخبر بامر محتمل الثبوت ، ومن اخبر بامر محتمل الثبوت وجب تصديقه تحسينا للظن بالمخبر الا اذا كان في تصديقه ضرر بالغير فلا يقبل قوله الا ببينة ، وفي ادعاء المدعي وتصديقه نفع للقيط ولا ضرر فيه عليه ولا على غيره • ووجه النفع للقيط ظاهر لان نسبه يثبت من المدعي وما يتبع ذلك من حقوق له على من ادعاه فلا يتوقف تصديقه على اقامة البينة • وهذا الحكم سواء كان المدعي مسلما او ذميا ، ولكن اذا كان المدعي ذميا واللقيط محكوما باسلامه على وجه التبعية للدار او للواجد فان اللقيط يبقى على اسلامه وان ثبت نسبه من الذمي المدعي ، ولا تناقض في هذا ، لان دعوى الذمي تتضمن شيئين : نسب اللقيط منه وانه على دينه ،

---

(٢١) المغني ج٥ ص٦٩٤ وما بعدها ، الابياني ج٢ ص٤٠ – ٤٢ •

ويمكن فصل هذين الشيئين في الجملة ، اذ ليس من ضرورة كون اللقيط ابنا لذمي ان يكون على دينه ، ألا يرى ان الصغير من ابوين نصرانيين لو اسلمت امه وبقي ابوه على دينه انه يصير مسلما تبعا لامه مع ان اباه بقي نصرانيا ، عملا بقاعدة الصغير يتبع خير الابوين دينا ، فكذا الحكم في مسألتنا فيلحق اللقيط بالذمي من جهة النسب لا من جهة الدين • ولكن لو اقام الذمي البينة المعتبرة شرعا على ان اللقيط ابنه فان اللقيط يلحق به من جهة النسب والدين •

٢٩ ـ وقد يقال ان في تصديق المدعي بان اللقيط ابنه بلا بينة ابطالا لحق ثابت للملتقط على اللقيط وهو حق الحفظ والحضانة ، وابطالا لحق المسلمين في ميراثه فلا يجوز • والجواب ان هذا القول هو مقتضى القياس ولكن الاستحسان خلافه ، وجه الاستحسان ان اقرار المدعي بنسب اللقيط منه نفع محض له فيعتبر هذا الاقرار ، اما يد الملتقط فهي وان كانت يدا محقة ولكن اعتبارها انما كان لمصلحة اللقيط بحفظه وصيانته وهذا المقصود حاصل بتصديق المدعي مع زيادة نفع له بثبوت نسبه من المدعي فيقدم على الملتقط ، ثم يثبت بطلان يد الملتقط ضمنا لان الاب احق من الاجنبي في حضانة ولده •

٣٠ ـ ولوا ادعاه الملتقط بلا بينة صدق في دعوته وثبت نسب اللقيط منه استحسانا ، والقياس خلافه • وجه القياس ان ادعاء بنوته من قبل الملتقط يستلزم التناقض لانه لما ادعى انه لقيط كان نافيا نسبه ، فاذا ادعى بنوته كان ذلك منه تناقض ، والتناقض يمنع تصديقه • وجه الاستحسان ما قدمناه من ان في التصديق نفعا محضا للقيط ، كما ان التناقض لا يضر في دعوى النسب لانه مما يخفى ثم يظهر ، والتناقض فيما يخفى سببه مغتفر •

٣١ ـ ويلاحظ هنا ان ثبوت النسب بمجرد الدعوة بلا بينة انما يكون اذا كان اللقيط حيا ، فان كان ميتا فلا يثبت النسب الا ببينة لان اللقيط حينئذ غير محتاج الى النسب فتكون دعوى المدعي دعوى ارث فلابد فيها من البينة حتى ولو لم يكن للقيط مال لاحتمال ان يظهر له مال في المستقبل •

٣٢ ـ وعند المالكية لا يلحق نسب اللقيط بمن ادعاه الا ببينة معتبرة ولا يقبل منه مجرد الادعاء الا ان يكون لدعواه وجه ، ومثلوا لهذا الوجه برجل عرف عنه انه لا يعيش له ولد فزعم انه رماه لقول الناس انه اذا فعل ذلك عاش ، مما يدل على صدقه فانه يقبل قوله ويلحق به اللقيط ، وبدون ذلك لا يصدق الا ببينة حتى ولو صدقه الملتقط لان تصديق الملتقط له يجعله بمنزلة الشاهد ، ولا تجوز شهادة واحد مع اليمين في دعوى النسب .

٣٣ ـ ولو ادعت امرأة أن اللقيط ابنها ينظر : فان كانت ذات زوج حقيقة او حكما بان كانت في عدة طلاق رجعي ، وصدقها زوجها او شهدت لها القابلة الحرة العاقلة البالغة العدلة أو امرأة بهذه الصفات أو رجل حرّ عدل ، ثبتت دعواها وثبت نسب اللقيط منها ومن زوجها لان الفراش قائم بينهما فلم يبق الا اثبات الولادة وهي تثبت بما ذكر . وان لم يصدقها زوجها ولم تقم البينة ردت دعواها ولم تصدق فيها لان في تصديقها حمل النسب على الغير وهو الزوج هنا وهذا لا يجوز . وقد يقال ان الرجل اذا ادعاه صدق بلا بينة فالقياس يقضي بتصديق المرأة ايضا ، والجواب ان القياس فاسد لان بين المسألتين فرقا يمنع القياس هو ان المرأة بدعوتها تحمل نسب اللقيط على زوجها وهو صاحب الفراش وقولها ليس بحجة على الغير ، اما الرجل فانه يدعي النسب لنفسه ابتداء لان سبب ثبوت النسب من الرجل خفي لا يقف عليه غيره وهو الوطء فيقبل منه فيه مجرد قوله ، بينما سبب ثبوت النسب من المرأة الولادة وهذا يمكن الوقوف عليه من غيرها وهو القابلة فلا يكون مجرد قولها حجة .

وان كانت المرأة المدعية معتدة لطلاق بائن فلا تثبت دعواها الا بشهادة رجلين عدلين او رجل وامرأتين عدول وهذا عند الامام ابي حنيفة رحمه الله تعالى . وقال ابو يوسف ومحمد تكفي شهادة القابلة اذا كانت اهلا للشهادة لبقاء اثر النكاح وهو العدة . وقول الامام ارجح .

وما قلناه في ادعاء المرأة كله اذا لم تصرح بان اللقيط ابنها من غير

زوجها ، فان صرحت بانه ابنها من غيره صدقت بمجرد دعواها كما تصدق بمجرد دعواها اذا لم يكن لها زوج اصلا • وقال بعض المحققين لا تثبت دعواها الا ببينة تامة اي رجلين او رجل وامرأتين من اهل اداء الشهادة •

تعدد مدعي نسب اللقيط[٢٢] :

٣٤ ـ اذا ادعى بنوة اللقيط اثنان فالحكم يكون على التفصيل الآتي :

أ ـ يرجح صاحب البينة ويحكم له بثبوت نسب اللقيط •

ب ـ اذا لم توجد بينة لاحد المدعيين وكان احدهم هو الملتقط رجح الملتقط وثبت نسب اللقيط منه لان الظاهر يشهد له لكونه في يده ، حتى لو ان المدعي الآخر وصف علامة في جسد اللقيط لا يرجح على الملتقط لان وضع اليد أقوى من وصف العلامة •

ج ـ يرجح من يصف علامة في جسد اللقيط على من لا يصفها اذا لم تكن لاحد المدعين بينة • لان وصف العلامة دليل على ان اللقيط كان في يده ، وذو اليد يقدم على غيره • والعمل بالعلامة مشروع لان الله سبحانه وتعالى حكاه عن الاقوام السابقة بلا انكار فدل على صحته ومشروعيته في حقنا ، فقد قال تعالى في قصة يوسف « ان كان قميصه قدّ من قبل فصدقت وهو من الكاذبين وان كان قميصه قدّ من دبر فكذبت وهو من الصادقين » •

د ـ اذا كان احد المدعيين مسلما والآخر ذميا ولم ترجح دعوى احدهما ببينة او علامة فدعوى المسلم اولى فيرجح على الذمي لترجيحه بالاسلام لانه انفع للقيط •

هـ ـ اذا اقام كل من المدعيين البينة اعتبر اللقيط ابنا لهما لانه ليس احدهما باولى من الآخر ، ومعنى كونه ابنا لهما انه يلزمهما ما يلزم الاباء للابناء كاجرة الحضانة والرضاعة ونحو ذلك ، ويرث كلا منهما ارث ابن

---

(٢٢) الكاساني ج٦ ص١٩٩ ، المغني ج٥ ص٧٠٠ ، الابياني ج٢ ص٤٠ـ٤١ •

كامل اذا ماتا قبله وكان اهلا للميراث ويرثانه اذا مات قبلهما ويكون الارث بينهما مناصفة. وعند الحنابلة والشافعية ومن وافقهم اذا استوى المدعيان بان لم تكن لاحدهما بينة او كانت لهما بينتان تعارضتا وسقطتا فان اللقيط يعرض على القافة[٢٣] مع المدعين ويلحق نسبه بمن تلحقه القافة به منهما ، ولا يعتبر وصف العلامة مرجحا للواصف بل لابد من العرض على القافة . ولكن اذا ثبت نسب اللقيط بقول القائف ثم أقام المدعي الآخر البينة سقط قول القائف وبطل الحكم المبني عليه وثبت نسب اللقيط من المدعي صاحب البينة ، لان قول القائف بدل عن البينة التي هي الاصل فاذا وجد الاصل سقط البدل كالتيمم مع وجود الماء .

و - واذا ادعت اللقيط امرأتان فهو للتي أقامت البينة ، فان اقامت كلتاهما البينة اعتبر اللقيط بحكم الابن لكل منهما ، وهذا عند الامام ابي حنيفة . وعند ابي يوسف لا يكون لواحدة منهما . وعن محمد روايتان كقولهما .

تبني اللقيط :

٣٥ - التبني نظام قانوني قديم عرفه الرومان واقره قانونهم كما اقرته بعض القوانين الوضعية التي ظهرت بعده . وبموجبه يستطيع الشخص ان يجعل غير ولده النسبي ولدا له . وقد كان التبني معروفا عند العرب قبل الاسلام ولكن الاسلام أبطله وألغى آثاره ، قال تعالى في القرآن الكريم « وما جعل ادعياءكم ابناءكم » وقال تعالى « ادعوهم لآبائهم هو اقسط عند الله ، فان لم تعلموا آباءهم فاخوانكم في الدين ومواليكم » وعلى هذا لا يجوز ولا يصح تبني المسلم لقيطا او غيره بان يجعله ابنه وهو يعلم انه ليس ابنه . وهذا بخلاف ادعاء بنوة اللقيط حيث يصدق المدعي ويثبت نسبه منه على النحو

---

(٢٣) القافة مفردها القائف وهو من يعرف الانسان بالشبه ويلحق نسبه بمن يشبهه .

الذي فصلناه ، لان تصديقه وثبوت نسب اللقيط منه على اعتبار ان اللقيط ابنه حقيقة لا على اعتبار الاعتراف بنظام التبني الذي ابطله الاسلام .

وبطلان التبني متفق عليه بين الفقهاء ولا يوجد ما يخالفه في القوانين الوضعية في العراق . وعلى هذا يجب اعتباره باطلا وعدم الاعتراف به في المحاكم المختصة .

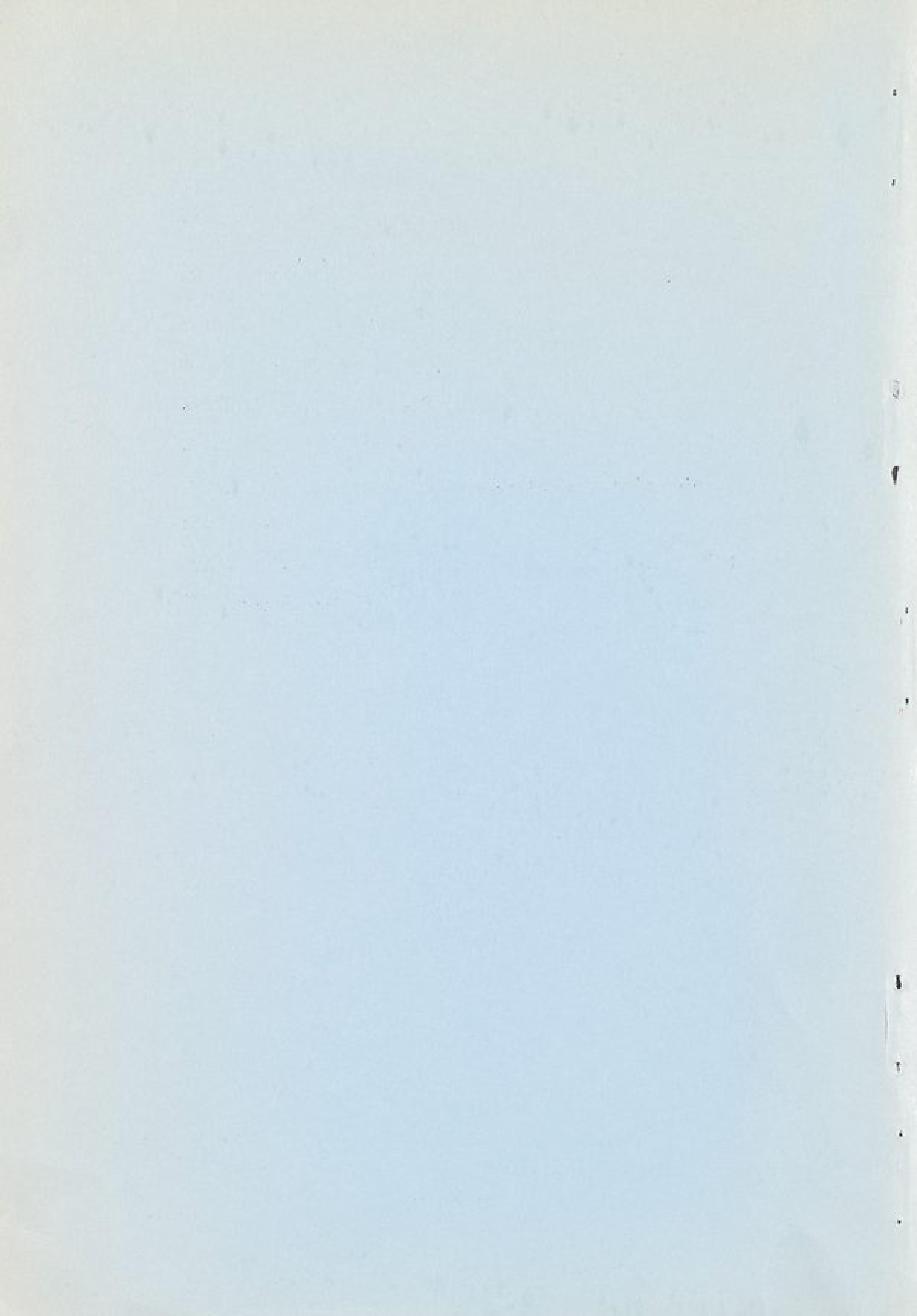
وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه اجمعين والحمد لله رب العالمين .

– انتهى –

بغداد في :
٢٩ جمادى الثانية ١٣٨٨
٢١ ايلول ١٩٦٨



فهرست



كتب وابحاث للمؤلف

١ ـ احكام الذميين والمستأمنين في دار الاسلام

٢ ـ الوجيز في اصول الفقه

٣ ـ المدخل لدراسة الشريعة الاسلامية

٤ ـ الفرد والدولة في الشريعة الاسلامية

٥ ـ اثر القصود في التصرفات والعقود ـ بحث نشر في مجلة كلية الدراسات الاسلامية سنة ١٩٦٨

٦ ـ اللقطة واحكامها في الشريعة الاسـلامية بحث نشر في مجلـة القانون المقارن العراقية سنة ١٩٦٨